Disquisitio Inauguralis

De

JURE REPRÆSENTATIONIS

Quam

SS. ac Individuæ Triadis Auspicio

Amplissimi JCtorum ordinis in illustri ac florentissimâ Salana Decreto ac Auctoritate

Præsidente

Magnifico, Amplissimo, Spectabili Clarissimo ac Consultissimo Viro,

Dn. ORTOLPHO FOMANNO,

J. U. D. ac Professore, hujus Academiæ p. t. Rectore, & inclytæ facultatis Juridicæ Decano ac Seniore, nec non curiæ provincialis, ac scabinatus Jenensis Assessore Præceptore ac fautore æternitus colendo

Pro

Insignibus ac Privilegiis in utroq; jure Doctoratus consequendis,

Publicè instituet

HERMANNUS TAPPE,

Hildesheimus Saxo.

Ad diem XXI. Junij horâ locoq; solito

JENÆ,

Excudebat, Johannes Beithman.

I.

D*Vplex relicta à defuncto hereditatis capessendæ via est:* Testamentaria; *&* Legitima. Hæc, *quà & ab intestato hereditas deferri à nostris dicitur, locorum angustiis plena, nec non saburrâ repletissima: quod & eos, qui tritas in hac Themidos regione saltem vias lustrarunt, atq; confecerunt latere haud poterit.*

II.

Quæ ratio quamvis integrum tractatum quendam exigens, sese disputationis commodè circumscribi ac intercludi cancellis haud patiatur:

III.

Nos tamen, quibus quædam ex multis hoc loco attingendi voluntas, ex tribus principalioribus legitimæ successionis sectionibus (quibus alia Descendentium; *alia* Ascendentium: *atq; alia deniq;* ex latere, *discernitur) ad* priorem *&* posteriorem, *uti duas extremas, quadamtenus discutiendum, animum adpulimus.*

IV.

Succedunt autem Descendentes *&* Collatera-

 les,

les, *partim directo & sui gradus jure: partim gradum parentum ingrediendo* (a) *seu ut interpretes loquuntur*, jure repræsentationis. *Quem si postremum Descendentium & Collateralium successionis modum hac disputatione pro modulo ingenij disquisitioni subjiciamus, haud ingratum studiosis fore speramus.*

a) quod fictione juris fieri verè adnotat Antonius Faber *in codice suo lib. 6. tit. 31. defin. num. 5. quod adfirmant Dd. communiter & Jas. in consil. 221. Gilman. decis. Cameral. 16. num. 27. lib. 1.*

V.

Vt autem majorem huic disquisitioni conciliemus lucem atq; perspicuitatem, hoc procedamus ordine: primum de nomine dispiciamus: tum generaliter quid sit, & quotuplex; deinde specialiter de ejus constitutione & energia; atq; postremo de quibusdam huic juri repugnantibus.

VI.

Interpretes, uti significatum, repræsentationis *nomen huic juri imposuerunt: quod vocabulum diversis in jure nostro rebus attributum legitur.* (a) *Nobis cum Dd.* (b) *hoc loco idem est*, (c) *ac in locum parentis succedere; quo vel stirpem familiæ, vel gradum* (d) *parentis referre, atq; adeo istius stirpis, vel gradus successionum jura salva nobis servare possimus.*

a) sic repræsentari dicitur cognitio *in l. deinde ait Prætor. 3. §. 4. D. de lib. exhib.* quæ ante tempus pubertatis statim expedienda

dienda ac finienda suscipitur: quam explicationem huic loco glossa accommodare videtur, eamq; probat *Calvin. in lexic. suo jurid. cum Briss. & Prateo*, reprehenditur tamen à Petro Rebuffo *in l. verbum reddendi 49. D. de V. S.* verum veriorem glossæ interpretationem facit ipse JCt. Julianus, tum repræsentari opponit verbum differri. Cui accedat. *l. Carbonianus. 3. §. dua autē. 5. D. de Carbon edict.* in qua eadem forma loquendi haud aliter invenitur explicata ab ipso JCto Ulpiano. Cum enim antè Prætori examinandū esse, an expediat pupillo cognitionem repræsentari, dixerit: illud ipsum postea hisce verbis in vers. Cæterum idoneos exponit, ut dicat: si idoneos habeat, à quibus defendatur, & tam expeditam caussam, ut ipsius intersit maturè de ea judicari, & tutores ejus judicio experiri volunt, non debet adversus pupillum observari, quod pro ipso excogitatum est: & pendere status ejus, qui jam possit indubitatus esse. Simili modo idem Ulpian. *in l. si constante. 24. §. quotiens. 2. D. solut. matr.* Condemnationem repræsentari dicit, quando maritus ad dotem purè solvendam condemnatur, ad cujus solutionem post certum tempus demum erat obstrictus, pariter *in l. cum 8. §. eam transactionem. 6. D. de transact.* Pecunia repræsentata dicitur, quæ ante diem soluta est. Hinc repræsentationis commodum, de quo in *§. ex contrario 14. Inst. de legat. l. ait Prætor. 10. §. si cum in diem. 12. D. Quæ in fraud. cred. l. 1. §. idem quærit. 12. D. de dot. præleg.* Estq; hac in re planè in signis tam Rethorices, quam Grammatices elegantia. Propria enim hujus vocis significandi vis est, quâ repræsentare designat denuo rem quampiam præsentem exhibere, *l. sancimus 26. C. de fidejuss.* quomodo à verbo præsentare ducitur, quod idem est ac offerre, & in medium producere: in quo significatu accipitur *apud Cic. in Philip. 1.* Ego, inquit ille, corpus libenter obtulerim: si repræsentari morte mea libertas civitatis posset.

(b) Guilhelmus Ranchinus scriptor Gallicus. *§. 3. num. 8. versic. de singulis. in tract. de success. ab intest.* multos hanc vocem uti in hoc significatu barbaram & à Dd. contra latinæ lingvæ rationem confictam rejicere adnotat: cujus rei causam nec videmus, nec intelligimus. Hoc quidem concedimus

eam nullibi apud classicum quempiam latinitatis auctorem pro hoc succedendi jure reperiri: attamen inde infirma sanè adhuc ejusmodi conclusio colligitur. Largiantur nobis quæsumus verbum repræsentare accipi pro referre, quòd infrà, *sub lit. c.* pluribus manifestum dabimus. Quam ob causam concedant nobis & hoc: in nostra scilicet materiâ, ubi descendentes gradum referunt, circa ullam barbariei notam locum sibi vendicare. At audio nondum illis, qui emunctiori, quàm satis, sunt naso, satisfactum: sciscitantibus, cur autem eam ad jus succedendi significandum destituti probatorum scriptorum testimoniis & auctoritate usurpemus? quibus respondemus per tropum Metonymiæ id nobis esse licitum: repræsentatio enim caussa est hujus successionis, uti planius ex sequentibus constabit. Neq; hic moramur rigidiores illos Criticos nec troporum usum absq; veterum auctoritate concedentes, quibus cum Ranchino optimo jure opponimus illud Horatianum *de art. Poët.*

Multa renascentur, quæ jam cecidere: cadentq;
Quæ nunc sunt in bonore, vocabula, si volet usus.
Quem penes arbitrium est, & jus, & norma loquendi.

Contius quidem *in tract. de success. ab intest. §. hanc successionem in locum. pag. 33.* rem facit ambiguam: idcirco mavult eam successionem in locum sui appellare. Sed nec illa, hac tempestate, satis congrua denominatio. Antiquitatis Jurisprudentia, quo nomine illud signaverit, ejus rei notitiam nobis aperit Imp. Justin. *in novel. 118. cap. 1.* hisce verb. quam successionem in stirpes vocavit antiquitas.

(c) In qua significatione maximam habet convenientiam cum illa insigni significandi proprietate, quæ colligitur *ex l. 1. §. non alias. 2. D. si is qui test. lib. esse juss. l. aut facta. 16. §. qualitate 6. vers. non enim. D. de Poen. l. pen. §. ult. vers. quamobrem. D. de Jur. & fact. ign.* Ubi repræsentare designat quidem impropriè locum alterius ac numerum obtinere vel tantundem valere: quomodo accipitur à Prateo & Hotom. ipsis adstipulante Calvino in lex. suo jurid. verum locis istis penitius inspectis illa significatio per aliam propriorem, consequentiâ quâpiam infertur: Repræsentare enim in dictis locis significat

 aliquid

aliquid arguere, innuere, ostendere, referre, cujus rei gratia repræsentans singulares adipiscitur effectus & energias: ut satis congruè hoc modò explicatum invenitur apud Rebuffum *ad l. loc.* Et hac ratione ipsum repræsentans diversum est ab eo, quod repræsentatur: Cujus locum ac numerũ eatenus duntaxat obtinet, quatenus ei adsimilatur. Sic heres repræsentat defunctum respectu hereditatis relictæ. Sic nepos patrem stirpis & gradus fini (ut veterum JCtorum elegantia utar, quã erudite explicat Duar. *lib. 1. disp. anniv. cap. 12.*) in avo vel patruo succedendi jure.

(d) In linea scilicet collaterali, in qua fratrum liberi propriè non stirpem sed gradum duntaxat parentum referunt: ita ut patruo defuncto in secundo gradu æquè ac pater ipsorum conjuncti censeantur.

VII.

In qua considerata significatione Repræsentatio *est* (a) *successio* (b) *liberorum gradus ulterioris & nepotum* (c) *ex fratre, qua illi locum filij, ut ex jure filiationis* (d) *adscendentibus: Hi vero locum patris, quo ex jure proximitatis, cum ascendentibus vel patruis concurrentes patruo succedant, capessunt atq; subintrant.*

(a) Congruit cum hac nostra definitione ferme finitio data à Dn. Valent. Forst. *lib. 4. cap. 19. num. 3. de success. ab intest.* Ranchinus *§. 3. num 8. de succ. ab intest:* eam paullò aliter in hunc modum definit. Quod sit successio liberorum posterioris gradus in suorũ locum portionemq;, ità tamen, ut plures habeantur pro uno. Quæ tamen definitio angustior, quam ut omne repræsentationis Jus contineat: non enim comprehendet ex fratre nepotes cum patruis patruo succedentes, ut de aliis, quibus scateat nævis, nunc non dicam.

(b) Successionem hîc pro jure accipimus: notum enim est, verba in jure nostro juris intellectum habere, sic dicimus tu-

telam

elam pro jure tutelæ, sic obligationem pro jure obligationis, quomodo & actio ipsum jus agendi disignat: nec id sine ratione. Tritum sanè in JCtorum schola [a], verba esse intelligenda secundum subjectam materiam. Quænam hic igitur materia? non certe ipse bonorum hereditariorum à defuncto relictorum adprehensionis actus, cui in prædicamento actionis locus adsignandus, quem nostra Jurisprudentia per se haud respicit. Illa enim in suum cuiq; tribuendo occupata, ipsam rerum relationem, ordinem & respectum attendit, curat, atq; excolit, quo res cuilibet est tribuenda, quæ relatio haud est extra mentem. Sic eleganter eximius JCtus Wesenb. *ad §. singulorum 9. num. 1. Inst. de rer. divis.* Jura intellectu tantum & ratione percipi. Quo etiam facit & illud, quod in omni Jurisperitorum scriptione accurata mente notandum, verba prolata à Jurisperitis, secundum interpretationem legalem intelligi. *per not. l. quod si nepos. D. de test. tut. l. quoties D. famil. erc. l. 1. C. de contrah. & commit. stipulat. & ib. Bald. n. 3. Alex. cons. 44. num. 7. vol. 7. vol. 5. Roman. 32. per tot.* aliud sane observandum in verbis ab idiota prolatis, quæ simpliciter & pro ut in Idiotam cadunt, accipiuntur, *per jura & Dd. prius alleg.*

(c) Disceptatur an etiam rectè & servato latinæ lingvæ nitore hoc modo appellari possint: quidam enim sunt, qui eam loquendi formam plane rejiciunt, & eos fratrum filios appellare malunt: inter quos Bart. qui negat, in ulla juris parte præter *cap. 1. de schism. lib. 6.* eos ita appellatos inveniri. *Bald. in l. Uxor. c. qui accus. poss.* id tamen usu receptum adfirmans. Verum hac in re nimium solliciti esse nolumus: Cum & hîc gravissimorum auctorum testimoniis fulcitur loquendi usus ita enim locuti inveniuntur præter Accursium *in l. 2. C. de succes. edict.* Divus Ambrosius *lib. 8. Epist. 66.* Aimonius *lib. 1. de reb. gest. Franc. c. 13.* Guntherus *lib. 5. de Reb. Frid. gest.* Sigebertus *in Chron. sub anno 692.* Ovid. Cujus tamen lectionem ambiguam facit Cuj. *cons. 42.* Plaut. *in Amph. Act. 4. scen. 4.* quos omnes refert Ranchin. *§. 13. num. 10. in tractat. de success. ab intest.* sic filium sororis nepotem ejus appellat Tranquillus in Cæsare. Tacit. *lib. 3. c. Tua. 7. Ext. de consang. & Affin. c. unic.*

unic. quib. mod. feud. amitt. Rebuffus ad *l. justa interpret. 22. D. de V. sign. vers. secundum colligitur.* eum communem loquendi usum affirmat.

(d) per filiationem intelligimus stirpem, quâ primus familiæ propagationis gradus notatur.

IIX.

Ex quâ datâ definitione elucescit, hoc jus competere, vel liberis: vel fratrum filiis. Quare in commune & singulare, *majoris perspicuitatis gratiâ idipsum dispescimus.* Illud *est, quo liberi gradus ulterioris filij gradum seu stirpem referentes, jus* (a) *succedendi olim duntaxat filiisf. qui naturâ sui dicebantur* (b) *ex ll. 12. tab. hodie vero ex novel.* 118. *etiam filiis extra familiam naturâ proprium adipiscuntur.*

(a) Hoc succedendi jus distinctum est à jure sui, uti satis doctè observatum à Cont. *in Tract. de success. ab intest. §. & hæc quidem successionis species pag. 48. Et Hotom. §. cum filiis. 6. Enunc. 1. Inst de hered. quæ ab intest. def.* Cujus verba hæc sunt: Et quoniam suitati jus illud ab intestato succedendi attributum erat, &c.

(b) Discernendum planè est inter suos naturâ, & suos successione: illos naturales, hos succedaneos adpellat. Hotom. *d. loc.*

IX.

Singulare (a) *est, quod ex singulari beneficio ab Imperatore Iustiniano* (b) *ex collateralibus duntaxat nepotibus ex fratre tributum, quo parentis locum ingredientes in patrui defuncti hereditate capi-*

enda eundem cum patruis gradum obtineant (c) *&* *æque ac pater eorum cum patruis & defuncti ascendentibus succedant*, (d) *patruos vero magnos* (e) *&* *fratres defuncti ab uno latere junctos*, (f) *excludant.*

(a) Hæc appellatio congrua, & satis videtur legitima, auctorem habens ipsum Imperatorem Justinianum *in Novell. 118. c. 3. vers. quandoquidem in verb. tale privilegium dedimus Decian. cons 1. n. 371. vol. 1.* Est enim plane singulare, quia ex veteris juris ratione jus repræsentationis locum non habebat nisi in descendentibus. *Ant. Fab. in suo Cod. lib. 6 tit. 31. defin. 1. n. 3. Decian. cons. 9. n. 2. vol. 2. & tex. est in l. consangvinitatis. C. de legit. hered. §. si plures Inst. de legit. adgn. success. l. avunculo. C. comm. de success. l. 2 de success. Edict.* quod & adhuc jure Saxonico observatur, *per text. in art. 3. 5 & 17.* Landrecht. *lib. 1. & art. 20. lib. 2.* atq; hunc juris Sax. rigorem in omnibus scabinatibus observari refertur *quæst. 19. n. 8 part. 2. Illustr. quæst. var. in scabin. Wittenb. decis. vide Dan. Moll. in Const. Sax. Elect. August. de success. ab intest. 3. ord. succed. n. 15. Gilman. lib. 1. Decis. Cameral. 16. n. 16. dissentit Henning. God. cons. 71.*

(b) d. cap. 3. vers. quandoquidem. inde desumta est Auth. post fratres. C. de leg. hered. Ratio ad id Imperatorem impellens, datur elegans ab acutiss. Ant. Fabro *decad. 55. err. pragm. 42.* quia adfectio, quam defunctus ergò fratrem habuerit, propagatur eo mortuo in ipsius liberos, quorum patruus quasi alter pater quibusdam dicitur.

(c) Verba sunt expressa *in d. vers. quandoquidem:* quæ hanc causam hujus repræsentationis beneficij finalem satis apertè indicant.

(d) *Novel. 127. cap. 1.* in qua à Justiniano correctum quod in *Nov. l. 118. cap. 3.* veteris juris dispositioni reliquerat: Ne scilicet unà cum adscendentibus admitterentur: quamvis eo jure pater ipsorum ex utroq; parente defuncto conjunctus hoc casu simul succederet.

(e) *Novel. 118. cap. 3. vers. quandoquidem*, hic enim locus manifestus est, quod fratrum filii patruos magnos, quamvis

cum

cum iis in pari, tertio videlicet gradu sint, in hoc casu excludant, idq; jure repræsentationis fieri contra expressum allegatæ Novel. 118. cap. 3. textum inficias ire haud possumus, licet maximus ille Germanorum JCtus Zas.(cujus autoritatem & quidem jure, aliàs plurimi facimus) *sing. Resp. lib. 1. cap. 7. n. 6.* à nobis diffidere videatur. *d. cap. 3. vers. unde consequens.* (f) *& ibidem Gothofr.*

X.

Et hæc in genere de appellatione nominis, definitione, & distinctione adnotasse sufficiunt: superest ut speciatim ad ipsam hujus juris tractationem accingamur. In qua tria consideratu planè necessaria: Quæ nam ejus scilicet origo: quibus tributum adhæreat: & deniq; quem præstet usum.

XI.

Originis cognitio *duobus perficitur: si qua* auctoritate: *&* quomodo *hoc ius constitutum sit, inquiramus.* Auctoritas *eius in genere, iuris est civilis;* (a) *in specie verò, duplex pro duplici specifica huius juris differentia; siquidem repræsentationis ius* commune, *auctoritate & ll. duod. tab.* (b) *& constitutionum Justinianearum* (c) *inniti certissimum est.*

(a) Quemadmodum omnis successionis materia: ut bellissimè & nervosissimè contra communem interpretum errorem deducit atq; evincit Acutiss. JCtus Anton. Fab. *in scientia sua jurisp. Papin. lib. 1. tit. 2. princ. 2. & 5. illat. 2.* Quamvis enim adsit quædam naturalis ratio, successionem svadens; at-

tamen illa satis efficax non est, ut eam constituere ac introducere possit: Cum alia æquè naturalis idipsum impediat. Et insuper viva est ratio, quod hæc successio sit hereditatis, Hereditatem verò esse commentum & nomen juris civilis apertissimè probant. *l. hereditas. 50. D. de pet. hered. princ. vers. quos. 4. Inst. de bon. poss. ubi text. satis expressus. l. tutelas. 7. in princ. D. de cap. min. l. capitis. 11. D. de su. & leg.* Unde etiam JCtus Cajus manifeste omnem successionem legibus civilibus acceptam refert. *in l. 1. D. de pet. hered.* Et idem nobis sentire videtur Dn. Hott. *ad §. cum filius. Enunc. 1. Inst. de hered. quæ ab intest.*

(b) Quod ex sequentibus fusius ac clarius apparebit.

(c) Hæ enim legem 12. tabb. circa hanc succedendi materiam in quibusdam emendarunt uti Novel. 118. testatum facit.

XII.

Legem etenim duod. tabul. successionem non solum filiisf. (a) *sed etiam eorum descendentibus in adscendentium,* (b) *quorum in potestate ac sacris sunt,* [c) *hereditate relicta tribuisse dubium non est.*

(a) §. 1. Inst. de hered. quæ ab intest. Ulp. in fragm. in princ. de leg. hered. tit. 26 arg. l. antiqui 3. D. si pars hered. pet. l. inter. 5. D. und. leg. vide omninò Dn. Ranch. §. 3. n. 5. in tract. suo de success ab intest. Nec mirum quia ipsa natura eos vocat, ita ut ex se & per se sui heredes adscendentibus existant: quia proximè suum patrem immediatæ progeniei intuitu attingunt: quæ etiam caussa, quod filiif. dicantur, cum jus familiæ ipso jure, vivente adhuc patre, habeant: uti Paul. non ineleganter docet *in l. in suis 11. D. de lib. & postum. hered.* ex qua lege manifestè infertur, filiumf. non secus ac ipsum patrem paternorum bonorum, cujus universitas patrimonium dicitur *Dn. Alth. in Jurisp. Roman. lib. 1. c. 2.* dominum esse, unicâ hac relictâ differentiâ, quod liberam bonorum administrationem eo vivente non habeant. *§ sui. ibiq; pulcrè Wesenb. tit. d. & Dn.*

& Dn. Vult. Inst. de hered. qual. & diff. Vide omnino Dn. Hott. eruditissimè hanc rem explanantē *in §. cum filius §. pariter ad hereditatem. Inst. de hered. q. ab intest.* ubi docet, tot familiæ sive hereditatis partes constituendas, quod in una quaq; filiif. reperiuntur: eamq; distributionem ipso jure filiisf. procreatis contingere; idq; ipsum mysterium esse arbitratur.

(b) Attestantibus divis Diocletiano & Maximiano *in l. ut intestato 3. C. de su. & legit. §. item vetustas 15. vers. & quemadmodum. Inst. de hered. quæ ab intest. & ibidem Hott. Enunc. 3. & in §. cum filius. Inst. eod. Enunc. 1.* ubi formam hujus legis conjicit in hanc sententiam: si quis ex suis heredibus maribus suus heres esse desierit, liberi ejus & cæteri in locum suorum sui heredes succedunto: at tum hereditas non in capita sed in stirpes dividitor. *Et Enunc. 4. Dn. Harppr. ad eund. tit. num. 60. Cont. in tract. de success. ab intest. §. hanc, a. successionem mihi pag. 33. Ant. Fab. decad. 55. err. pragm. 1.* qua ratione maxime differt jus repræsentationis commune à singulari, ut infra etiam admonebimus.

(c) Potestas patria suitatem civili ratione confert, quæ stirpi familiæ propria, de qua in th. 14. quædam annotabimus. Quod autem adeo ll. 12. tabb. in deferendis parentum hereditatibus patriæ potestatis seu familiæ rationem habebant, ejus rei causam pulcrè indicat Hott. *ad §. Emancipatos. 4. Enunc. 3. Inst. de exher. lib.* cujus elegantissima verba hic placet adscribere: Intelligendum, inquit, legem illam hoc idcirco instituisse: ut patriciæ gentes, atq; adeò universæ adgnationes conservarentur. Idq; jus longo admodum tempore florente Rep. observatum est: donec præ vetustate nimiâ Romanæ familiæ pessum irent, atq; obsolescerent, pauci admodum essent patricii, studiumq; illud priscum conservandarum adgnationum sensim extingueretur &c. In eandem ferè sententiam vide & Wesenb. *ad d. §. Emancipatos. lit. e.* Et Imp. Justin. ipse quodammodo hanc significare rationem videtur, *in §. cæterum, vers. quod ideo ita constitutum, & ib. Wesenb. in verb. confluerent. Inst. de legit. Adgn. succ.*

Ejus legis duæ ſeſe offerunt rationes: (a) *una* naturalis, *altera* civilis: Naturalis *fuit: quod nepotes avo per filiumf. arctiſſimo ſangvinis ex eo propagati vinculo juncti cenſeantur*, (b) *Indeq; iſtud naturæ & parentum commune votum, de quo JCtus Papinianus* (c)

(a) De ratione juris naturali gentium & civili elegantiſſimè & acutiſſimè diſſerit acutiſſ. & ſubtiliſſ. Ant. Fab. *in Juriſp. Papin. tit. 2. princ. 2. & 4. illat. 1.* Cujus viri ingenii acrimoniam admiramur & ſuſpicimus.

(b) *Valent. Forſt. in tract. de ſucceſſ ab inteſt. lib. 4. cap. 23. n. 7.* atq; illud eſt, quod eleganter JCtus Ulpian. naturalem æquitatem dicit *in l. 1. §. ſi filius 4. D. de ſu. & legit. hered.* Et Paul. *in l. cum ratio naturalis 7. in princ. D. de bon. damnat.* Patrem enim & filium eandem penè perſonam naturâ intelligi ait Imp. Juſtin. *in l. fin. C. de impub. & al. ſubſt. quam l. politè explicat Ant. Fab. in Juriſp. Papin. tit. 8. princ. 7. l. cum ſcimus. 22. § ult. C. de agr & Cenſ. l. 1 §. ex hoc D. de inſpic. vent. Hartm. Piſt. q. 11. n 10. lib. 2. Decian. conſ. 9. n. 3. 4. 8. 9. & 10. ubi ex Baldo hanc rationem adfert: Quod ſatis immediatè dicatur fieri, quod per rerum naturam continuative procedit.* Et caro filij caro patris adaucta & propagata eſſe videtur, ut latè & elegantiſſimè *in eleganti Conſilio ſuo 164. n. 3. & ſeqq vol. 2.* diſſerit Paul. de Caſtr. idq; ſatis politè ac eruditè, quinimo ex materia & forma parentum in iis determinata generatur filius. Et pater ſuæ eſſentiæ participat filium, quem ſuæ imaginis ſimillimum propagat. Sic ſacræ loquuntur literæ *Geneſ. 5. verſ. 3.* Vnd Adam war hundert vnd dreiſſig Jahr alt/ vnd zeugete einen Sohn der ſeinem Bilde ehnlich war/etc. Atq; ideo pater vitâ functus adhuc per filium vivere dicitur. *Sirach. cap. 30. verſ. 4.* Dañ wañ ſein Vater ſtirbt/ſo iſts als were er nit geſtorben/deñ er hat ſeines gleichen hinter ſich gelaſſen. Quod & Abraham *Geneſ. cap. 13. verſ. 8.* intelligens filium patrem

trem naturali ratione propter sanguinis cognationem & propagationem repræsentare, Loth, Haram fratris filium, fratrem agnoscit. Hinc non minus verè quam eleganter & politè adstruit Clariss. Dn. Arumæus, *Exercit. 1. th. 6. in ad legat.* partem patris in filio remanere, vivere, atq; vigere, ita ut mortuus dici nequeat. Ast hic retrahenda falx, ne in alienam incautius mittatur messem. Scimus enim, acerrimè inter Theologos hac de re confligi. Et quamvis haud erubescimus hîc cum D. Augustino ad Optatum. Non esse periculum, si origo animæ lateat, modo redemtio clareat piè adserente, suspensum habere judicium. Attamen si ex nobis, quid de hac controversia sentiamus quis sciscitetur, nobisq; venia detur, liberum in studio veri habendi judicium, opinamur, opinione forsan saniori & naturæ convenientiori, si ad æquam Judicij lancem probe adpendatur, totum scilicer hominem potentiâ seminis parentum, vi benedictionis & operationis divinæ suffulta generando propagari. *Vide Corollarium additum commentationi de legitima rat. rectè disputandi à clariss. JCto Henningo Rennemanno quondam præceptore meo honorando, Anno post natum Christum 1605. Erfurti in lucem editæ:* ubi ratione animæ diffidentes sub diversis classibus ingenti numero adsignat. Prædicta per naturam efficiunt, quod vox filii, vox patris, & contrà intelligatur, *§. si quis. 4. in fin. Inst. de inutil. stipulat.* Quod inter patrem & filium nulla actio locum inveniat. *l. ne cum filiof. 16. D. de furt.* Hisce si adjungatur. *l. liberorum 220. in princ. D. de V. sign.* planissima erit hæc naturalis ratio, cujus JCtus Ulpian. *in d. l. 1. §. si filius.* mentionem facit.

(c) in l. scripto. 7. in fin. D. Un. lib. & in l. nam etsi parentibus. 15. in princ. D. de in off. test. de quo prolixè Tiraq. in l. si unquam. in præf. C. de rer. donat.

XIV.

Civilis ratio *est jus sui,* (a) *quod stirpi* (b) *familiæ debetur, quam filiusfamilias in à se descendentes propagat.*

(a) seu

(a) Seu ut interpp. loquuntur, jus ſuitatis, quod relictis aliorum deſcriptionibus, definimus ex mente Jcti Pauli *in l. in ſuis 11. D de lib. & poſtum.* jus continuandi dominij ſtirpi familiæ competens, *de quo profuſe & doctè Ferd. Vaſq. decreat. & ſucceſſ. lib. 2. §. 29. Et peculiarem tractatum edidit Ang de Perigl. Johan. Raynard. in tract. de ſuit. & Extr. in. Job. Pyrrh. Anglebern. in tractat. de ſuita & hered. per fict. tranſmitt:* Cujus vi ac poteſtate filiusf. æquè ac paternorum bonorum quodammodo dominus exiſtimatur *d. eleganti. l. in ſuis. 11.*

(b) Prima & proxima à patref am. in ſerie propagationis familiæ generatio per metaph. ab arboribus petitam ſtirps denominatur. Eſt itaq; paterf. quaſi familiæ radix, filius vero ejus ſtirps. Uti autem radix ſtirpem producit & eum ſui vigoris atq; efficaciæ participat, ut non minus in ſtirpe quam radice per quandam continuationem conſpiciatur: ita etiã pater vigorem ſuum, qui in ipſa familia, ſeu paternis bonis conſiſtit, filio per immediatam conjunctionem & continuitatem impertit, ita ut utriq; familia adtribuatur, ſola ſervata nominis diſtinctione, qua genitor ab eo qui genitus eſt ſecernatur. Genitor itaq; ut radix per ſe familiæ dominus eſt, & verum dominium obtinet: genitus ſtirpis inſtar familiam non ſibi ſed genitori tanquam radici continuatione quapiam acceptam refert. Non igitur verum, ſed quaſi dominium. *l. 1. §. 12. D de ſucceſſ. edict.* quod jus ſui appellatur, habet, unde & ſuus dicitur, atq; hanc indubitatam fuiſſe mentem Paul. in d. l. in ſuis. arbitramur.

(c) Eſt igitur nepos non ipſa ſtirps, ſed de ſtirpe familiæ. Eandem ferme rationem, adfert Ant. Fab. *decad. 55. err. 1. & 5.* niſi quod jus ſui in nepotem transmitti, non ſine errore (q pace tãti viri dixerim) ſtatuere videatur. Si enim ex jure ſuitatis tranſmiſſo ſuccederẽt, fictione de ſuccedendo in gradum filii non eſſet opus. Aliam haud inferiorem, adeo ut etiã hanc noſtram illuſtriorem reddat, adſignat Contius *de ſucceſſ. ab inteſt. §. ex hujus ſucceſſionis pag. mihi. 35.* Cui & ipſe Ant. Fab. *d. err. 1.* ſuum addit calculum, quod ſcilicet hæc liberis remotioribus in ſuorum locum ſucceſſio planè fuerit neceſſaria ad Aſcendentium hereditatem ex jure civili capeſſendam.

dam. Duplici siquidem viâ jure civili olim deferebatur hereditas: vel jure suitatis, vel adgnationis: nulla ex his patebat nepotibus & cæteris: non jure adgnationis, test. Papiniano *in l. 7. in princ. D. Un. lib.* nec etiam jure sui, quia non sunt filiifamilias, qui natura sunt sui. *Hottom. ad.§. cum filius enunc. 1 Inst. de hered quæ ab intest.* Intrent igitur necesse est, quo sui efficiantur gradum filiif. quod obtinent fictione juris civilis, ut satis eruditè colligit Ant. Fab. *in suo Cod. lib. 6. tit. 31. defin. 1. n. 5.*

XV.

Justiniani constitutio, civili ratione, in familiis potissimũ spectatâ, posthabita: solam naturam (a) *intuens, omnibus liberis legitimis, absq; ullo patriæ potestatis respectu,* (b) *modo cognationis nexu adscendentibus sint devincti,* (c) *sive ex masculis sive ex fœminis,* (d) *propagatis, ex æquo quasi suis* (e) *Adscendentium hereditates addicit.*

(a) Hæc enim sangvinis jure Adscentenium omnium hereditates descendentibus pariter omnibus defert: Omnes siquidem nepotes & pronepotes sine ulla planè differentia indigetat, §. *item vetustas 15. Inst. de hered. quæ ab intest. Ant. Fab. decad. 55. Err. pragm. 2. Forst. de success. ab intest. lib. 4. cap. 12. n 5.*

(b) Novell. 118. cap. 1. & binc desumta Auth. in successione C. de sui & leg. Atq; in eo quodammodo imitatus est Prætores, qui ad bonorum possessionem vocabant etiam emancipatos rescissa capitis deminutione *l. sed cum. 6. §. 1. D. de bon poss. l. meminimus. 15. §. 1. C. de legit hered.*

(c) Hanc cognationem ipsa natura desiderat loco patriæ potestatis; quod probe animadvertentes prætores, extra hanc cognationem liberis bonorum possessionem denegarunt. *l. 1. §. si quis proximior. 8. D. und. cogn. l. si quis 6. in princ. D. de injust. rupt. & irrit. fact. test.*

(d) §. *item vetustas. 15. Inst. de hered. quæ ab intest. d. novell. 1.* Rationem adfert. Imp. Justin. *in Novell. 18. cap. 18 cap. 4.* neq; enim masculus ipse in se neq; fœmina solum ad navitatatis propagationem sufficiens est, sed sicut utrumq; eorum cooptavit Deus ad generationis opus: ita etiam nos eandem utrisq; servamus utilitatem. *l. illam merito. 19. junct. Auth. quæ tertiæ C. de coll.at.* Olim ex ll. 12. tab. quæ rationem familiarum atq; ideo suorũ & adgnatorum habet. *per. l. 1. D. Und. cogn.* Nepotes & cæteri, nullo modo parentibus maternis succedere poterant: Non ut sui: per elegantem rationem, quam ex *l. si filiusf. 33. D. de test. milit. l. quod contra. 141. §. uni duo. D. de R. J.* eruit Acutissimus Subaudus *dec. 55. Err. pragm. 1.* Quod scilicet impossibile fuerit, nepotem & parentibus maternis & paternis suum existere heredem: nec etiam ut adgnati; cum patris sui familiam sequantur. *l. pen. D. de lib. agnosc. §. ult. Inst. de patr. potest.* Duabus verò quempiam addictum esse familiis æquè impossibile sit. Et insuper SCtusc. Orph. eos quoq; neglexerit: Consequens est, ut non nisi ex edicto Prætoris, tanquam cognati suo jure succederent: *per l. nepotibus 3 C. und. legit.* Tandem per constitutiones Divorum Valent. Theodosii & Arcadii, quarum meminit Justin. *in §. sed cum. Inst. de SCtusc. Orph.* legitimo jure ad similitudinem filiorum filiarumve vocati sunt. Verum non jure repræsentationis (quia hoc impossibile erat, stante adhuc in successionibus differentiâ suorum, & Extraneorum, ab Imperat. Justin. primitus *per nov. 118.* sublatâ & jure repræsentationis introducto) sed suo jure: adeo ut hereditas non in stirpes sed in capita inter eos distribueretur; ut verè inculcat Eximius JCtus Ant. Fab. *decad. 55. Err. pragm. 1. & 2.*

(e) Haud enim perperam secernuntur in Jurisprudentia Justinianea sui in vere & quasi suos, ad æmulationem dominorum, quorum alij verè, alij quasi dicuntur domini.

XVI.

Vnde consequens, jus suorum à Justiniano non

non esse abrogatum, sed saltem in hoc successionis schemate contra ll. 12. tabb. dispositionem strictam temperari.

Non enim uno atq; altero rei cuipiam respectu detracto confestim res ipsa sublata dici potest: ingens enim inter rem & ejus respectum est discrimen, uti in schola Philosophantium est tritissimum: quod & satis arguit *l. meminimus. 15. §. cum igitur. 1. C de legit. hered.* Ubi Imp. Justin. expresse distingvit inter suos & Emancipatos, etiam quo ad successionem: dicit enim, hos ad illorum similitudinem succedere. Rerum autem similitudo etiam earum diversitatem quandam præsupponit; Hinc illud, omne simile claudicat. Et quamvis emancipatus non sit suus, attamen æquè ac suus ad hereditatem parentum vocatur: Extra autem hunc respectum Emancipatus manet & revera est extraneus. §. *Emancipati 9. Inst. de hered. quæ ab intest. §. 2. Inst. de hered. qual. & diff. l. pronunciatio 195. § familiæ. 2. D. de V. Sig.* alias necesse est, summam fieri in hac re confusionem, à qua ipse Imperator *in l. ult. C. de leg tut.* abhorret. Atq; ideo ad hereditatem adquirendam ipsi planè sit necessaria hereditatis aditio: nec hereditatem nondum aditam transmittit in descendentes, ex constit. Theodos. *l. un. C. de his qui ante apert. tabb.* ut & verè ab Interpp. traditum est. *Bart. & D. d. communiter in l. Gallus 5. & quid si tantum D. de lib. & postum. l. Emancipata. 4. C. qui admitt. ad bonor. poss. Wesenb. in §. cæteri. 3. sub lit. d Inst. de hered. qualit Ant. Fab decad. 29. Err. 10. pag. 218.* Nulla etenim civilis in ipso Dominii continuatio: siquidem illam ex civili ratione, (quam Imperat. Justinianus in succeß. non respicit: nec consequenter ejus effectum) dimanare manifestum sit, *ex sæpius alleg. l in suis 11. D. de lib. & post.* quæ Dominii continuatio cavatur, ut filiusf. ignorans patri fiat heres, & hereditatem ad quoscunque heredes transmittat. *l. 1. §. qui sunt in potestate. 7. D. si quis omiss. causs test. l. apud hostes. 8. C. de sui & legit.* Denique necesse est, ut distinctio, qua ipsam ad hereditatem vocationem, & ejus adquirendi modum

discernimus, hoc loco maximè vigeat: quod & à Dn. Gail. observatum *lib. 2. obs. 128.* notavimus. Suus & emancipatus pariter quidem ex constitutione Justin. ad hereditatem paternam vocatur, attamen diverso eam adquirunt modo. ille continuatione Dominij, quia quasi suæ hereditatis heres, hic autem per aditionem. Nec id ullibi à Justin. reperitur immutatum. *Clariss. Dn. Præses in synopsi Juris Justinean. disp. 18. th. 2. lit. c. vide & clariss. Dn. Arum. Exerc. 11. th. 7. advers. Cuja. disputantem.* quam opinionem communem testatur *Mich. Gras. sent. lib. §. successionis ab intestato. n. 3.*

XVII.

Singulare *Repræsentationis jus unica Imperatoris Justiniani auctoritate, naturali quapiam ratione* (a) *mota fulcitur, quâ insuper & hoc peculiariter additum:* (b) *Quod juri repræsentationis locus sit & in collateralium successionibus: eo casu, quo fratrum filij cum patruis vel adscendentibus suis concurrant, vel deniq; patruos Magnos, ut & fratres defuncti ei ab uno latere junctos* (d) *excludant.*

(a) Quæ ratio data est sup. *in th. 9. lit. b. Decian. Cons. 28. n. 11. vol. 1.*

(b) Unde etiam à nobis hoc jus singulare nuncupatur. *gl. ad Novell. 118. cap. 3. sub. vers. nulli*, quia ante novellarum jura à Justin. introducta planè ignotum fuisse testatur, *l. consanguinitatis. 3. C. de legit. hered. l. post consanguineos. 2. § 4. & 5. D. de su. & legit. §. si plures. 5. Instit. de legit agnat. success. Ant. Fab. decad. 55. err. pragm. 1. gl. in Novell. 118. cap. 3. ad verb. θεῖος & parentum & ad §. Hoc etiam sub verb. superstites. Inst. de legit. Adgn. success.* uo maxime à jure repræsentationis communi, quod ex lege 12. tabb. originem habet, ut superius deductum, differt.

(c) quod

(c) Quod supra *th.9.lit.e.* adnotatum.
(d) Vide *th.9.*

XIIX.

Modus hóc jus constituendi alius est juris repræsentationis communis : *alius* singularis*: Illud adquiritur per successionem* (a) *in locum filij* (b).

(a) Quæ successio nihil aliud est, quam fictio juris, quâ lex fingit aliquem filium esse, qui revera filius non est: sed ex filio saltem prognatus. *Ant. Fab. decad. 55. Err. pragm. 109.*

(b) Olim quidem necesse erat, in locum sui h. e. filij familias succedere, qui proprie dicitur stirps, & jus stirpis, quod jus sui dicitur, per naturam obtinet. Idq; propter rationem civilem, quâ nepotes & cæteri successione demum efficiebantur sui, atq; inde Adscendentibus succedebant. Hodie verò remotâ illa civili subtilitate sufficit jus filiationis, quod quasi jus suitatis haud imperitè dici potest, quod quis habet ex nudo citra potestatis patriæ rationem respectu seu relatione naturali, quæ est inter patrem & filium. Itaq; & si filius emancipatus, etiam hac tempestate suus, atq; ideo ipso jure heres non sit: quod nec hodierno jure absq; patria potestate fieri potest: ne dicamus. *l. in suis. 11. D. de lib. & post.* immutatam esse. Confer quæ politè perstringit Wesenb. *ad §. sui autem, 3. sub. lit. d. Instit. hered qual. & diff.* Ipsi tamen hereditas debetur. Idem dicendum erit de filio, ratione matris. Quo fit, quod tam mater quam pater liberos suos, licet in potestate non existant, instituere vel exheredare teneantur. *§. sed hæc quidem vetustas. 5. Inst. de exh. lib. Novell. 115. cap. 3. vid. Wes. ad. d. §. sed hæc quidem vetustas n. 3 & 4.*

XIX.

Singulare *confertur per successionem in gradum patris* (a) *id est, lineæ collateralis secundum* (b).

(a) In successione descendentium nullus omnino graduum attenditur respectus, per text expressum in *Novell. 118. C. 1.*

§ *cum filius 6. Instit. de hered. quæ ab intest def. Caj. in Inst. lib. 2. tit. d. Intest. hered. 8.* §. 2. sed illa ipsa sangvinis seu stirpis propagatio: quæ haud perperam caussa huic repræsentationis juri in hac linea adsignatur, uti superius mostratum. Secus sese res habet in à latere venientibus: proximus enim quisq; ulteriorem excludit. *l. post consangvineos. 2. §. hæc hereditas. 2. cum seq. D. de su. & legit.*

(b) Quippe secundus gradus semper in successione collaterali uti fratrum, ita proximus est: Juxtà scilicet modum graduum computandorum civilem: ut pote quo à gradu secundo in linea collaterali computationis telam, sanè multò quam canones accuratius, & utiq; naturæ accommodatius leges exordiri consveverunt. *l. 1. §. sed superior. 1. l* στεμματα. *9. l. Juris consultus. 10. §. 8. D. de grad. in princ. Inst. eod.* habet igitur hic gradus jus proximitatis donatũ, quo jure patruo succedit, qui in eo constitutus offenditur gradu. Quod duplici hodierno jure cõtingit modo: natura & fictione; illà in hoc gradu sunt fratres, istà, fratrum filii. Ex qua radice procedit atq; eminet inter jus repræsentationis commune & singulare nobilissima differentia. Illo enim descendentes olim jure suitatis directo, ex l. 12. tabb. stirpi adherenti, hodie verò jure suitatis utili (quia sic hoc jus ad imitationem Dominij haud perperam distingvi licitè posse opinamur) ex Justiniani constitutione filio, qui primum à patre & proximè eum contingentem hujus progeniei locum tenet quasi stirpi attributo, illud ipsum stirpis vel quasi repræsentationis vi adipiscentes hereditatem ascendentis defuncti capiunt. Hoc singulari verò nulla hujusmodi suitatis vel quasi sive generationis primæ, & filiationis ratione habita, collaterales fratrum filij; quia patris sui gradum, qui est defuncto secundus, in concursu cum aliis repræsentantes jure proximitatis patrui defuncti hereditatem capessunt, uti thesibus præcedentibus latius expositum.

XX.

Gaudent deinde hoc repræsentandi jure ex descen-

descendentibus liberi in infinitum. (a) *Ex collateralibus verò, tantummodo fratrum filij. Et quidem eo casu tantum, quo agitur de graduum prærogativa,* (b) *partim ne à proximioribus excludantur: partim ut in pari gradu existentes excludant.* (c) *Sed in adscendentium ordine nullus repræsentationi relictus est locus* (d).

(*a*) Illud siquidem dictitat originalis hujus ratio, puta patria potestas: nam omnes in infinitum patriæ potestati subijciuntur *l. nam civium 4. D. de his qui sui vel al. Novell. 118. cap. 1. & inde sumta Auth. in successione. l. final. C. de sui & legit. Et in super arguitur ex l. cum ratio. 7. in princ. D. de bon. damn. junct. l. liberorum. 220. in princ. D. de V. S. §. ult. in fin. Inst. de hered. quæ ab intest.* Idem manifestè evincit Jus suitatis: quod in infinitũ descẽdẽtibus competere potest §. *sui autem. 2. Inst. de hered. qual. l. 1. §. 7. & 8. D. de su. & legit. Alia etiam summo studio collegit Dn. Harpp. ad princ. Inst. de hered. quæ ab intest. n. 62 usq; ad n. 73 ubi contraria diluit, & auctoritates quam plurimas adducit: atq; hanc communem esse attestatur Mich. Graf. lib. sent. §. success. ab intest. n. 13.*

(*b*) Quæ quæstio intricatissima & in utramq; partem apud Interpp. summa contentione disceptata. Alii enim contendunt fratrum filios etiam extra hunc casum, si scilicet soli sint jure repræsentationis patruo succedere: alii contrà nituntur, quos longa serie recenset Dn. Harppr. *ad tit. Inst. de hered. quæ ab intest. n. 367.* Verum enimvero hanc à nobis hoc loco adnotatam conclusionem veritati magis consentaneam multis rerum argumentis evincitur. In pari enim gradu fratrum liberis consistentibus nulla certè de graduum prærogativa disceptatio. At hæc unica in collaterali linea juris repræsentationis caussa. *Novell. 118. cap. 3. & seq. Hott. Illust. quæst. cap. 14. vers. cum igitur.* Et soli fratrum liberi patruo succedentes parentis ingredi locum

locum haud necesse habent: Quippe hæc in locũ patris successio, solummodo ejus rei gratia à Justiniano introducta ne excludantur ab aliis velut alios excludant, uti ex *tb.9.* apparet, Quæ omnia cessare conspicuũ est, ubi soli succedunt fratrũ filii, nec ullum, ut ab aliis excludantur, vel cum aliis concurrant, adest periculum. Quis igitur in patris gradum successionis locus? Cui sanæ mentis id non obvium? præsente ædepol sine non curantur media *arg. l. si mater. 3. & ibid. Bald. C. de Inst. & subst. §. suspectus. 4. Inst. de susp. tut. §. siquidem. 26. Inst. de leg. §. fin. Inst. de perp. & temp. act. vid. ad dd. §. §. Wesenb. c. etsi Christus. 26. §. quædam enim prohibentur. in fin. Ext. de jurej c. cum cessante. 60. ext. de appell.* Hinc illud quod vulgo in ore omnium: cessante legis ratione, cessat ipsa dispositio. *arg. l. quod dictum. 32. D. de pact. l adigere. 6. §. 2. D. de jur. patron. l. ex facto in princ. D. de Vulg. & pupill. substit. Dn. Everb. in loc. de cess. ration.* Quæ si vera, ut verissima, manifestissimum est, eos veteri jure ad patrui defuncti hereditatem venire. *l. post consangvineos. 2. §. 2. D. sui & legit. l. 1. § fin. D. si pars hered. pet. l. lege. 14. §. ult. C. de leg. hered. tit. 8. § regulariter. 6.* Atq; ita religiosissimus Imperator Carolus V. in comitiis Spiræ Anno 1529. habitis optima cum juris tum æquitatis ratione hanc veterum & recentium Interpp. controversiam sua nova constitutione dirimens huic nostræ conclusioni legis robur adjecit. Valent. Forst. quidem *in tractat. de hered. quæ ab intest. def. lib. 8. cap. n. 3. in fin.* hanc constitutionem quadamtenus ab æquitate defectionis arguere conatur, verum parum feliciter: Similitudinis enim argumentum in hanc rem adductum, cum sit plane inconveniens, intelligi non potest. Plura argumenta hanc nostram opinionem plenè exquisiteq; probantia ut & dissentientium objectionum fibras à radicibus evulsas suppeditant. Zas. *lib. 1 sing. resp. cap. 7.* Hott. *quæst. Illust. cap. 14.* & post hos Joh. Harppr. *ad tit. de hered quæ ab intest n 369. cum. 7. seqq.* Et pari ratione finitam in supremo subaudiæ senatu fuisse hanc quæstionem testatum facit Clariss. Ant. Fab. *in Cod. suo lib. 6. tit. 31. defin. 1.* quam vis alias ipse *decad. 55. Err. pragm. 2.* dissentiat. Acerrimè quoq; hanc conclusionem oppugnat. Sonsb. *de feud.*

part. 9.

part. 9. n. 100. cū seqq. usq. ad n. 111. ubi Zasii inter Germanos JCti maximi de hac quæstione non minus eleganter quam verè ali quoties in suis scriptis post se relictã discussionem ac decisionẽ subtiliter admodum suspectã reddere conatur: verũ enimverò omnia illa à Dn. Sonsb. adducta, si ad legitimum syllogismi tribunal vocentur, magis apparentia & plausibilia quam vera haud difficulter dijudicabuntur.

(c) Vide suprà *th. 9.*

(d) *Novell. 118. cap. 2. vers. si autem plurimi.* Ratio est, quia longè alia atq; diversa ratio est succedendi, qua descendentes adscendentibus, & quà hi illis succedunt, illi secundum, hi verò contra naturæ ordinem: uti habet illud tritum & vulgare: ordine turbato succedis Bulgare nato, text est expressus *in l. nam etsi parentibus. 15. in princ. D. de inoff. test. vide quæ habentur apud Forst. de success. ab intest. lib. 7. cap. 4. concl. 1.* Hinc inter Adscendentes hereditas non dividitur in stirpes sed in genera, quemadmodum id appositè adnotat Ranch. *in tract. de success. ab intest. §. 3. n. 11. contra Val. Forst. d. lib. 7. cap. 6. n. 7. in fin. & seq.*

XXI.

Datur demum in eam rem: ut descendentes jus filiationis (a) *adipiscantur, & ex eo adscendentibus succedant. Fratrum filij verò, ut jure proximitatis* (b) *unà cum proximioribus concurrant, vel etiam eosdem ut & parem secum gradum obtinentes à patrui hereditate removeant.*

(a) Id ipsum quid & quale sit, declaratum est *th. 18. lit. b.*

(b) In linea enim collaterali proximitatis duntaxat habetur ratio, ut testantur *§. si plures Inst. de leg. adgn. success. Edict. l. consanguinitatis jura C. de leg. hered. l. avunculo. C. Comm. de success. Decian. cons. 1. n. 368 vol. 1.*

Jure repræsentationis ita constituto absolutoq;, ejus vis ac energia in sequentibus perspici potest. Primum & præcipuum est, quod descendentes adscendentibus jure stirpis (a) *per successionem in locum filij* (b) *sibi adquisito* (c) *succedant.*

(a) Stirps est filiusf. qui proximum à patre suæ originis & progeniei gradum seu locum obtinet, proximeq; patrem contingit, immediata ipsius progenies, adeò ut una caro pater & filius probentur. *Can. contradicimus. causs. 35 q. 4.* quod fusius enodatum sup. *th. 13. lit. b.* Atq; ea ratione intelligendi sunt elegantissimi Catulli versus, qui exstant *in lib. ad Cornel. nepotem.*

Nulla sine te domus
Liberos dare nec parens
Stirpe jungier, &c.

Quibus Joseph. Scalig. bellissimam adjecit interpretationem: Elegantissimè, inquiens, Catullus dixit parentes ex non justo conjugio non posse jungi stirpe h. e. non posse transmitti hereditatem ad liberos &c. & paulò post: suus heres cum immiscet se hereditati, continuat jus patris sui potius quam patri succedit. Hoc est, quod Catullus dixit jungi stirpe parentes, quum eorum jus ab heredibus, qui sui dicuntur, continuatur. Hactenus ille. Quod ipsum adprobatur per JCtum Paul. *in l. in suis 11. D. de lib. & post.* Atq; hinc percipi potest illud quod admodum scitè adserit. Hot. §. *cum filius. ad verb. pariter ad hereditatem. Inst. de hered. quæ ab intest. defer.* quod scilicet tot familiæ partes constituendæ, quot in unaquaq; filijf. reperiantur: hancq; distributionem ipso jure filijsf. procreatis contingere. Quod & didicimus ab eximio JCto. Matt. Wesenb. *ad d. §. cum filius lit. l.* qui ex stirpe fieri successionem expresse docet: ac textus est satis manifestus. *in l. nepotes. 2. C. de su. & leg.* Acutiss. Dn. Conrius *in tract. de successionib. §. ex hujus successionis pag. mihi 35.* demon-

strat

ſtat verbis ſanè dilucidis atq; apertis, hanc ſucceſſionem h. e. repræſentationem ſemper fieri in gradum primum, qui eſt filiorum. Eſtq; ratio, quod nulli poſſint intelligi ſui niſi qui ſunt aut filij aut in locum filiorum hujus ſucceſſionis fictione retracti. *argt. l. ſcripto 7. D. Und. lib.* Illud ipſum adprobare videtur Dn. Hartw. à Daſſel. *in comment. ad conſvet. Lunæb. art. 17. n. 16.* Unde jus repræſentationis in hunc deſcribit modum: Quod fingit eos, qui in gradu ſunt remotiores, eſſe ejusdem gradus cum ſuperioribus. Et Dn. Ant. Fab. perſpicuis ſanè verbis docet, neminem poſſe dici ſuum heredem, niſi teneat primum gradum: ex eo enim jus & nomen ſui heredis æſtimari. *decad. 55. Err prag. 1.* Et quâvis deſcendentes hodiè non tantum ex jure ſuitatis directo, ſed etiam quaſi h. e. jure ſangvinis ſuccedant: nihilominus tamen eadem ſtirpis ratio habenda: quatenus nimirum naturalem ſtirpis rationem receptam concedimus. Quæ in naturali ſangvinis continuatione fundatur, cujus reſpectu filius cum patre unus acidem dicitur per Dd. *Bald. in l. imperialis 23. §. hic aliud ad fin. C. de nupt. Gvid. Pap. deciſ. 353. Caſtr. conſ. 410. incip. viſo facto. lib. 1. & conſ. 165. incip. in præſenti cauſſa. lib. 2. in conſ. 302 Incip. viſis copiis lib. 3.*

(b) *l. poſtumorum D. de injuſt. & irr. fact. teſt.*

(c) Ita expreſsè hanc rem explicat JCt. Caj. *in l. poſtumorum. 13. D. de inj. rupt. & irrit. fact. teſt.*

XXIIV.

Ex quo deciditur multum diſputata (a) *quæſtio, qua quæri ſolet: Quo jure ſuone an verò parentis de nati jure nepotes avo ſuccedant? planè eos ſuo proprio jure ſuccedere præcedentia manifeſtiſſimè evincũt* (b).

(a) *Atteſtante Tiraq. de jure primog. q. 40. n. 122. ſic à nobis diſſentire videtur Ceph. conſ 103. n. 6.*

(b) Quippe jus ſuccedendi competit filiofam. non ex ſua perſona per ſe: verũ quatenus patre mortuo prim' ſeu ſtirps in

familia agnoscitur. Decedens verò vivo patre spem quidem juris succedendi stirpi adhærenti aluit: Attamen ipsum jus (cum patris in vivis existentis nulla hereditas & successio intelligi potest. *l. qui superstitis. D. de adq. hered. Dd. in l. fin. C. de Impub. Paris. Conf. 4. n. 3. lib. 3.*) nunquam habuit. Idcirco nepos decedente avo idipsum non patri: sed legis fictioni acceptum refert. *Jas. in rub. C. de succ. edict. Et cons. 221. n. 12. lib. 2.* ubi adjicit: eandem fere rationem: quia inquit, ex quo pater est prædefunctus, & sic patri non erat delata hereditas, ergo ex persona patris venire non potest, & necessariò succedit ex propria persona, licet in locum & gradum patris. *Bart. in l. 1. §. si sic nepos in princ. D. de coll. dot. Bart. Bald. Salic. Alex. & alij in l. 2. C. de lib. prat. Alex. cons. 4. n. 13. lib. 4. Ceph. cons. 434. n. 42 Hier. Gabr. 42. Cons. 53. n. 21. lib. 1. Beros. cons. 149. n. 11. lib 2. Modest. Pist. Cons. 32. n. 25. vol. 1.* Et hanc communem Dd. opinionem à qua in consulendo & judicando non esse recedendum, attestatur meus proavunculus Dn. Tilem. Brandis Jctus, & Ecclesiæ apud Hildesheimenses ad sanctam crucem quondam Præpositus piæ ac felicis memoriæ, *in Cons. quod est inter consil. Henningi God. 97. n. 16. in fin. & n. 17. Robert. Marant. in l. is potest. n. 206. ubi hanc conclusionem ipsam veritatem esse adfirmat. D. de adq. vel omit. hered.*

XXIV.

Hinc & consequenter notatur & refutatur ille quorundam crassissimus error, quem de facto scimus commissum, quo ineptiunt: Nepotes prius Avo succedere non posse, quam parentibus heredes existant: eosq; idcirco ad æs alienum ab istis adversante fortuna forsan conflatum persolvendum esse obstrictos colligere volunt.

Diversissima enim est repræsentationis ratio inter heredem defuncto succedentem; & descendentes parentis gradum in-

dum intrantes. Siquidem ille ipsius defuncti personam; Hi verò stirpem duntaxat repræsentant. *arg. l. postumorum 13. D. de injust. & irrit. test. & Novell. 118. cap. 1. in verb. quam successionem in stirpes &c.* Ille in universum jus defuncti: Hic in nullum jus, sed in locum tantummodo succedit. *d. l. postumorum.*

XXV.

Sed controversum videtur (a) *An nepotes jure Repræsentationis succedentes, nec patri heredes nisi beneficio inventarij existentes, ad collationem eorum omniũ, quæ pater ab adscendentibus prius acceperat, sint obstricti? Nos eos ultra vires hereditatis paternæ non teneri, juri* (b) *&* *æquitati* (c) *magis consentaneum indubitanter adserimus.*

(a) De hac controversia integrum consilium exstat inter *Conf. Exim. JCti Modest. Pist. 23.* in quo quidem contrariam opinionem sectatur: attamen speciosè potius, quam verè: quod pace tanti viri dixerim.

(b) Quia ex propria nepotes hujusmodi succedunt persona uti ex superius deductis manifestè apparet. Et Dn. Modest. ipse fatetur *d. conf. n. 5. 6. 7. & 8.* ubi hanc conclusionem legib. rationib. & auctoritatib. confirmat & variè illustrat: & tandem *n. 23.* eandem uti veram adprobat: hincq; aptissimè concludit, eamq; conclusionem firmat. *d. loc.* quod etiam ex sua persona conferant. Si ex sua persona, factum alterius præstare non cogantur. Unde necessario & illud sequitur, quod non teneantur conferre ea, quæ pater ipsorum, & non ipsi habuerunt. Ea enim duntaxat, quæ quis ab eo de cujus successione agitur, habuit, conferuntur *l. ut liberis. C. de collat. ubi Jas. n. 6. Salicet. in l. si emancipatos. Col. fin. in fin. C. de collat.* ubi hanc esse unam maximam in materia collationis adierit *Paris. conf. 130. n. 6. Ruin. conf. 162. n. 11. vol. 2. Beros.*

 conf. 54.

conf. 54. n 20. vol. 1. At ea, quæ avus filio dedit, nepotes habuisse dici non potest. Nec conferre quis tenetur id, quod non ipse, sed alius habuit: est etenim collatio rei propriæ in commune contributio *gl. in rub. D. de collat. bon. Dd. in rub C. de collat. vital. Neumauf. in tract. de collat. in princ. n. 4. Treutl. disp 17. th. 1. vol. 2.* Et res aliena non est conferenda *l. Prætor. §. Emancipatus. D. de coll. bon. l. ea demum. C. eod. Cagnol. ad l. si emancipati. C. de collat. num. 16.* Insuper conferuntur tantummodo ea, quæ succedens tempore mortis ejus cui succedit, habuit *l. ea demum. C. de collat. l. 2. §. de illis. 2. D. eod.* ita ut ea, quæ ante absq; filij culpa perierunt, vel ab ipso alienata sunt, non conferantur *l. 1. §. ult. D. de coll. dot. l. ea demum. ubi Cin. & alij C. de collat. Costal. ad l. si filia. in pr. D. fam. ercisc.* Hinc illa à Cæpol. data & suggesta cautela. 187: Quod frater ad evitandum onus collationis si quid habuit à patre, det in dotem filiæ suæ, vel aliter distrahat. (Quam tamen cautelam quum sine dolo vix adhiberi possit, haud approbare possumus.) Quod adeo verum est, ut etiam ab eo, quod succedens adhuc habet, prius æs alienum sit deducendum, quam conferatur. text. est expressus. *in l. 2. §. 1. D. de coll. & d l. ea demum.* Quæ si vera, uti verissima, non videmus, quo jure nepotes etiam id, quod non à patre, multo minus ab avo, de cujus successione tractatur habent, vel unquam habuerunt, conferre cogi & compelli possint. Ex adductis satis constat leges, à quibus Dn. Modest. Pist. sese potissimum commotum refert, minimè obstare: siquidem istæ ex aliis legibus sunt explicandæ & interpretandæ juxta *l non est novum & l. sed & posteriores D. de ll.* Atq; ideo intelligi debent in eo casu: quando nepotes habent quod conferant. Id enim, quod in nostra est quæstione, an scilicet teneantur etiam illud conferre ratione patris, quod nec habent, nec unquam habuerunt, in ll. allegatis definitũ non invenitur. Jure cautũ est, ut quis ea conferat, quæ ab eo, de cujus successione agitur accipit *l. 1. §. confertur. 23. D. de collat.* Et hanc l. ita accipit, & in eodem sensu adlegat. Dn. Modest. *d. cons n. 12* Et quanquam ad eam respondet: non tamen ista responsio alicujus momenti, nec legitima

videtur.

videtur: Quod enim adserit: illam legem loqui de emancipatis: qui omnia sua bona præter Castrensia & quasi tam adventitia quam profectitia tenebantur conferre: hodiè verò posteaquam profectitia tantum contribuuntur, eam esse correctam & sublatam: Id nulla lege probatum facit. Erubescimus autem sine lege loqui: multo magis sine lege textum corrigere & obliterare. Addit: mentionem nullam in lege fieri nepotum: quid opus? sufficit generalis sub generali de collatione titulo dispositio, atq; ideo regulâ niti: quæ attendenda, & cui in dubio adhærendum, quam diu non est probata Exceptio: ut ipse in eodem cons. pro sua sententia insurgit: idq; auctoritatibus probat. *n.39.* Quod in hac materia diligentius attendendum. Est enim collatio materia à regulis juris exorbitans: ideoq; non fit nisi in casibus à jure determinatis, ut probat text. *in l. illam C. de collat. ubi Alex. & idem ad l. si emancipati. n. 5. C. eod.* Quod itaq; ad faciendam collationem lege decisum & expressum non invenitur, superstitiosis inventionibus præsumendum non est. *l. dissentientis. ubi Alber. C. de repud. c. illa. de sede vacant. Jas. ad d. l. illam. n. 6. Beccius Cons. 35. n. 4. & in cons. 43. n. 11.* In dubio benigniorem sententiam approbandam esse, regula est in ore omnium. Ideirco ea adprobanda opinio, quæ collationi faciendæ contraria. Odiosa siquidem est, non favorabilis materia collationis, quod probat *Riminal. in l. si emancipati. n. 11. de collat.* Levia sunt, quæ inde deducuntur, quod nepotes eandem portionem accipere debent, quam pater eorum habiturus erat, si vixisset. Quandoquidem id non fit propter personam patris, sed consideratione gradus seu stirpis, quam solummodo repræsentant nepotes: gradui autem nullum factum, sed tantum jus tribui potest: unde inevitabilis conclusio: Quod ratione patris, quem non quatenus sustinet personam, verum quatenus est in proximo gradu seu stirps familiæ repræsentant, nullum factum, quod duntaxat à persona ortum habet, præstare cogi possint. Hinc illud quod conditio patris nepoti in successione avi haud præjudicet, ut probè adnotatum legitur apud Matth. Wesenb. *ad §. cum filius. 7. n. 5. lit. n. Inst. de hered. quæ ab intest. per l. Gallus. 29.*

in princ.

in princ. & §. Et videtur. 12. l. si quis postumos. 9. §. si filium. 2. D. de lib. & post. Si nullum factum parentis præstent nepotes: nec ædepol & illud, quo parens ab avo de bonis ejus quid præceperit, idq; ipsum fortúa iniqua perdiderit atq; amiserit. Imputatur duntaxat id nepotibus in legitimam, quod ad eos pervenit *Fulgos. ad d. l. illam C. de collat. Grass. lib 2 recept. sentent. de cap. vel art. collatio bonorum q. 19. n. 8. Ferd. Vasq. de success. Creat. lib. 3. §. 30. n. 275.* Conferunt ideo id tantummodo, quod ad eos pervenit: alias collatione diminueretur, vel etiam plane augeretur ipsis legitima.

(c) Quæ æquitas non extra, ut facit Dn. Modest *in d. cons.* sed intra terminos suos consideranda. Æquitas seu æqualitas est proportio inter quos res est, ut scitè eam definit Vult. *in sua Jurisp. cap. 1.* At in hac de collatione à nepotibus facienda quæstione inter patruos & nepotes, non autem eorum patrem jam defunctum res est. Nepotes enim & quidem suo jure & ex sua persona succedunt, uti superioribus thesib. satis enucleatum. Atq; hæc generalis regula est à Dd. passim approbata; Quod quoties nepos succedit in locum filii mortui, ad avi successionem admitti soleat. *Bart. in l. 1. §. si sit nepos D. de coll. dot. Bart. Bald. Salicet. Alexand & Dd. communiter in l. 2. C. de lib. præt. Alex. cons. 117. n. 9. lib 6. Jas cons. 221. n. 12. lib. 2. Rayn. cons. 143. n. 9. vers. nam ad hoc lib. 2. Bero cons. 149. n. 9. 11. & 12. lib. Ceph. cons. 431. n. 26. l. 3 Hier. Gabr. cons. 153. n. 22. l. 1. vinc. de Franch. decis. Neapo. 67. n. 2. part. 1.* Verum enimverò inter succedentes tantum, de collatione tractandum declarant Dd. & præcipuè Jas. *in l si Emancipati. C. de collat.* Æquitatis sanè regula: aliena facta tertio nec prodesse nec officere. *l. in condemnatione. 34. §. unicuiq; l. alterius. l. absentia. l. factum. D. de reg. jur. l. pen. D. de duob. reis. l. qui non. D. de jure jur. l. si unus. §. ante omnia. l. sæpè. D. de rejud. cap. mora de R. J. in 6.* Sed nepos avo succedens, est omnino à patris persona separatus, & verè dicitur tertius. Ergo patris factum tanquam alienum ipsi nocere nequit. Estq; ratio manifesta, quia omnia facta sunt personalia, ideoq; personam non transgrediuntur: Damno igitur afficiuntur patrui? quid tum: sine culpa tamen nepotum: quorum intuitu damnum dici non potest: quippe is solus

damnum

damnum dare dicitur, qui facit id, quod sibi non est permissum.: *l. nemo damnum.& ib. Hieron. Cagnol. D. R. J. l. Gracchus. C. de adult.* nec ullam patruis adferunt injuriam, dum suo jure utuntur *l. quod Reip. & l. injuriarum. D. de injur.* Attamen æquius videtur, ut nepotes, qui procul dubio commodum inde senserunt, potiùs quàm patrui inde nihil utilitatis accipientes, ex hoc sui patris damnum patiantur. Videtur, sed perperam. Leges enim hanc præsumtam circa liberos in factis parentum utilitatem negligunt atque rejiciunt. Eandem enim rationem in creditoribus paternis militare quis non videt? nihilo tamen minus jure constitutum, liberisq; potestas data est spernendæ hereditatis paternæ. *l. necessarius. 57. D. de adq. hered. §. 2. Inst. de hered. qual. tot. tit. C. si minor se heredit. abst.* vel saltem inventarii conficiendi. *l. fin. C. de jur. delib. §. 7. Inst. de hered. qualit.* Quo facto patris creditoribus ultra vires hereditatis non tenentur. *l. ult. §. 4, C. de jur. delib.* Neglectâ itaq; hac à liberis utilitatis conjectâ perceptione, damno potiùs creditores, quàm liberos spernentes hereditatem paternam aut inventarium desuper legitimè conficientes affici, nemo dubitabit.

XXVI.

Sic fratrum filii jure (a) *gradui in linea collaterali secundo adhærente, propter jus repræsentationis singulare, patruorum hereditates capiunt.*

(a) Quod est jus proximitatis, quo proximior remotiorem excludit, de quo dictum. *in th. 9. lit. b.*

XXVII.

Ex quo alterum; quod in hoc successionis genere hereditas non in capita (a) *sed in stirpes erciscatur.*

(a) In capita fieri divisio dicitur: Cum pro personarum numero hereditas segregatur. *Novell. 118 cap 3. vers. si verò. in verb. secundum personarum numerum. l. post consanguineos. 2.*

§. 2. D. de su. & legit. Schn. Instit. de success. filior. nat. & legit. num. 13

(b) Novell. 118. cap 1. vers. tantum de hereditatis morientis cap. 2. vers. si à defunctis patris. vers. & quanticunq; fuerint, tantum ex hereditate percipiant portionem, quantam eorum parens futurus esset accipere. l. nepotes 2. C. de su. & legit. §. cum filius. 6. Instit. de hered. quæ ab int. st. def. Caj. de intest. hered. tit. 8. §. 2 l. Papinianus 8 § 8. D. de inoffic. test. Auth. in success. C. de su. & legit Ulp. de legit. hered. tit. 26. §. 1. Paul. lib. 4. recept. sent. tit. 8 §. filii. Quod & jus Saxonic. adprobat *art. 5. lib. 1.* In stirpes autem fit divisio, quando in hereditatis partibus faciendis non personarum, sed stirpum rationem potiorem habemus. *d. Novell. 118. c. 1. Schn. d. loc. Mynf. Wesenb. & alii communiter ad §. cum filius. 6. Instit. de her. quæ ab intest. def. jur. Sax.* dicitur ein Mannes Theil nemmen *d. art. 5. in princ.*

XXVIII.

Quæ successiones non modò locum tenent in allodialibus, sed etiam feudalibus (a) *& Emphyteuticis* (b)

(a) Descendentes in infinitum *cap. un. in princ. de success. Feud. lib. 1. cap. un. §. 2. de his qui feud. dar. poss lib. 1. cap. un. §. 1. de feud. March. vel duc. vel com. lib. 1. cap. un. in princ. de succ frat. vel grad. lib. 2 arg. cap. un. in verbo solus de natur. success feud. lib. 2. Zas. in Epit feud part. 8. de feud. success. n. 4. Dn.* Obrecht *in disp. feudal. 10. th. 163. Hen. God. consf. 21. n. 1. glos in cap. un. in princ. in verb. solus de nat. success tit. 50. Feud. 2. Fab. in §. cum filius. Instit. de success. ab intest. Paris. consf. 10. n. 1. cum seqq. vol. 1. Roland. à Vall. consf. 68. n. 29. vol 1. Decian. consf. 9. n. 5. vol. 2. ubi id ex sententia Bald. & Alvar. indubitatum adfirmat. Atque eam communem esse opinionem testatur Michael. Graff. de success. §. successionis ab intest. q. 2. n. 11. Frider. Schen. à Tautenb. ad d. cap. un. de nat. success. n. 2. Val. Forst. de success lib. 4. cap. 14. n. 13.* Ex collateralibus autem Fratrum filii, idq; in casu superius notato: nullibi enim hac in parte con-

contrario feudorum jure id immutatum reperitur. Quod & communiter apud Interpp. ita receptum est. *Zas. in Epit. feud. part. 8. n. 17. Mynſ. cent. 3. obſ. 49 in princ. Sonsb. de feud. part. 9. n. 98. Mich. Graſſ. in ſent. lib. §. ſucceßionis ab inteſtato. q. 30. in fin. Boc. claſſ. 4. diſp. 15. th. 27.* Quod & jure Saxonum consuetudine introductum ac postmodum Constit. Elect. August. confirmatum esse intelligitur ex Dan. Moll. *ad Conſtit. Sax. Aug. part. 3. conſt. 29. n. 1.* Requiritur tamen simultanea investitura, ut est text. expreſs. Landrecht *cap. 32.* Dieweil ſie auch das Gut zuſammen haben/ ſtirbt jhr einer/ ſein Kind tritt an des Vatters ſtatt. *Schn. de tertio ord. ſucced. n 15. Inſtit. de hered. quæ ab inteſt.* sunt & alia, quæ hic commodè adjici possent, quæ consultò omittimus, cum apud allegatos auctores satis prolixè legantur.

(b) Val. Forſt. de ſucceſſ. ab inteſt. d. cap. 14. n 4. Everb. ſub loc. à feud. ad Emph. Decian. d. conſ. 9. n. 5. ubi idem adfirmat de jure patronatus.

XXIX.

Poſtremum huic juri repugnantia ſunt : testamentum : Illegitimatio *quo ad lineam paternam.* (a) Maxima & media capitis diminutio: (b) Si gradus seu locus non sit succeſſibibilis. (c)

(a) Quia nepotes vel pronepotes avo vel proavo paterno hoc casu non succedunt. *l. ult. in fin. C. de nat. lib. Jaſ in l. ſi quis pro emtore. col. 36 D. de uſucap. Alex. conſ. 60. lib. 2. latè Ang. Aretin. in §. noviſſimo. Inſt. de Senatuſc. Orph. Schn. de hered. quæ ab inteſt. de ſucceſſ. lib. nat. tant. n 13. Valent. Forſt. de ſucceſſ ab inteſt. cap. 23. n. 77. lib. 4. & cap. 10. n. 5.* Adscendentibus verò maternæ lineæ succedunt. *l. hac parte. 2 l. Modeſtinus. 8 D. und. cogn. §. vulgò quæſitos. 4. Inſt de ſucc cogn. d §. noviſſimè.* Etiamsi mater sit illustris *per l ſi qua illuſtris. 5 C. de SCto Orph.* Necesse est tamen, ut liberi in concubinatu sint

edici: secus enim est, si sint spurii *d. l. si qua illustris Arg. Aretin. ad d. §. novissimè. Joh. Schn de succ. lib. nat. tant. n. 17. Inst. de success. quæ ab intest.* In feudis verò illegitimos nec matri succedere communi Interpp. calculo adprobatur *in tit. an marit succed. ux. 15. feud. 1. arg. cap. un. §. naturales. si de feud. defunct. Cont. tit. 26. Feud. 2. Schn. d. loc. n. 19. Valent. Forst. d. tractat. lib. 6. cap 11. n 3. Sonsb. de feud. part. 9. n. 72 & n. 78. Zas. in Epit. feud. part. 8. n. 74. & Dd. communiter ad d. cap un. §. naturales.*

(b) Hottom. ad §. 2. Enunc. 1. Inst. de SCto Orph.

(c) Vide Forst. in d. tract. lib. 4. cap. 14. n. 71. cum duob. seqq. Zas. Epit. Feud. part. 8 n 59. & huc pertinent quæ docet Everh. in loco ab extrem. 117. n. 4.

XXI.

Spectat huc & illa consideratu haud indigna quæstio: an renunciatio paterna legitimè facta nepotibus ita hoc repræsentationis jus auferat, ut ad hereditatem avi post mortem (a) *parentis eis delatam cum patruis admitti non debeant? Nobis negantium sententia distinctionis sale condita perplacet.*

(a) Si deferatur hereditas vivente patre, ei obstat dubio procul renunciatio hujusmodi: Et nepotes eam sibi vindicare haud possunt, exclusi à patre qui filii gradum tenet occupatum. Quod inter Dd. unanimiter receptum scribit *Mich. Græss. recept. sent. §. legitima. 4. n. 1. & 3. Dn. Harpp. ad princ. Inst. de succ. n. 88.* cui tamen conclusioni addit limitationem *Paul. Castr. ad l. qui superstitis. 94. D. de adq. vel omit. hered. col. 1.* in eo casu, quando non cum patruis vel eorum liberis, sed remotioribus adgnatis concurrant, quam sententiam & ab omnibus similiter adprobatam adfirmat.

(b) In hac quæstionis decisione nepotes dupliciter considerari possunt: uno modo, quo patris denati heredes existunt ejusvè personam repræsentant, atque ideo ejus factum præstare tenentur. Quo casu & inter Dd. de renunciatione

patris,

patris, an ſcilicet nepotibus noceat, diſceptari, nobis haud eſt incognitum. Et licet adfirmantibus adſiſtere etiam hoc in caſu nobis religio ſit: Attamen idipſum à noſtro propoſito alienum hîc intactum relinquimus. Altero modo, quo nepotes citra heredis qualitatem jure repræſentationis ſuccedunt, quâ de re propriè concepta eſt quæſtio: Fundamenta hujus concluſionis habemus ſuperius *ſub theſ. 24. & conſentiunt Dd. communiter Gruſſ. recept. ſent. §. legitima. 4. Marant. diſp. 10. Bart. in l. qui ſuperſtitis 94. D. de adq. hered. Guid. Pap. deciſ. 227. & ſeq. & Deciſ. 231. Covar. tom. 1. text. part. relect. §. 2. n. 4. & ult. §. 3. n. 7. Weſenb. conſ. 11. nu. 14. & conſ. 71. & aliquot ſeqq.*

XXLI.

Nepotes poſt mortem avi conceptos etiam hodiè hoc jure deſtitutos dicimus. (a) *Quamvis enim naturalis ratio ſanguinis, hoc eſt, ipſa conſanguinitas & ipſa ſanguinis propagatio in deſcendentes in infinitum etiam poſt mortem Adſcendentium diffundatur; atque in iis radicitùs permaneat:* (b) *Attamen propriè dicendo avo cognati* (c) *non ſunt, nec jus cognationis habent, quod hujus repræſentationis cauſâ.*

(a) §. *Et licet. 8. Inſtit. de hered. quæ ab inteſt. def. l. 1. §. 8. D. unde cogn. arg. l. verum. 3. D. de bon. poſſ. ſec. tabb. l. Titius. 6. D. de ſu. & legit.* Fuit inter veteres gloſſagraphos Placentinum ſcilicet & Johannem maxima hac de re controverſia. Placentinum ſequuti inveniuntur apud Forſt. *de ſucceſſ. ab inteſt. lib. 4. c. 23. n. 5.* Nos hujus, qua Johannem ſequimur, noſtræ ſententiæ auctores habemus non paucos nec vulgates. Hanc etenim adprobant *Bald. & Salic. in l. ult. C. ad SCtum Orph. Rom. conſ. 442. Jaſ. conſ. 34. lib. 1. & conſ. 105. lib. 4. Franc. Arent. conſ. 143. Bald. conſ. 488. Salic. Cin. quem Bart magnum de hac quæſtione hoc loco facere feſtum ſcribit. Caſtr. Bald. & Dd.*

communiter in l. 1. C. de his qui ant. apert. tabb. Cin. Bart. Bald. Raph. in l. si quis filium 24. C. de inoff. test. Bart. in l. quod dicitur. Wesenb. ad §. cum autem quaeritur. 8. n. 7 Inst. de hered. quae ab intest ibid. Mynf. n. 7. Ang. Aretin. in verb. cognati. Thomas Linius ad verb. neq. bonorum. Dn. Harppr. n. 4. Qui sanguinis necessitudinem vel conjunctionem ne fingi quidem posse inter duos, quorum neuter fuit in natura eo tempore, quo de hereditate deferenda agitur, adserit *per d. l. Titius. & duob. seqq. D. de su. & legit. Mich. Graff. de success. §. successio ab intestato. q. 1. n. 16. Ant. Fab. decad. 55. Err. prag. 6.* succedunt tamen jure transmissionis ex persona patris, uti praallegati Dd. omnes rectè docent: vide quae notat de transmissione perpulchrè *Ang. §. postumorum. Inst. de exh. lib. inprimis Gomez. var. resol. tom. 1. cap. 1. n. § 9. 10. & 11. ubi hanc rem absolutè & bellissimè tractat & Interpp. quamplurimorum auctoritates adducit.*

(b) Valent. Forst. de succ. ab intest. lib. 4. cap. 23. n. 7. Et haec fuit ratio, quae Placentinum movebat, *ut refert gloss. in §. cum autem quaeritur in verb. attingit. Inst. hered. quae ab intest. def.*

(c) Julianus in l. Item praetor. 8. in princ. D. de su. & legit. Hott. ad d. §. cum autem quaeritur. Enunc. 4. Ratio offertur *in d. l. 1. §. si quis. 8. D. un. cogn.* quam egregiè explicat Doctissimus Gomez *in d. tom. 1. cap. 1. n. 9. Ang. Aret. in § postumorum. Inst. de exher. lib.* Id tamen duntaxat locum obtinet in hereditate legitima, uti eleganter distinguit JCtus Paul. *in l. Paulus. 47. §. pen. D. de bon. libert. Bart. in d. l. item Praetor. n. 3. Bald. in l. qui se patris. C. un. libe. & in l. si in personam. C. de fideic.*

LAUS DEO TER OPTIMO MAXIMO.